SUMMA CUM BREVITATE, & more Romano.

POR LA SENTENCIA DEL ORDINARIO, EN EL PLEITO DE BARTOLOME GONZALEZ, CONTRA IVAN CHRISTOVAL:

Se suplica a V. m. mande ver este breue apuntamiento.

LA pretension de Iuan Christoual es (como acreedor hypothecario anterior) auocar a la disposicion de Francisco Bernardin Palacios, la partida q̃ cobrò de los Neues, fundado en el consſ. 15. de Alexandro, volum. 6.

Pero del discurso del hecho, y derecho siguiente se conuence carecer de fundamento.

Y el

Y el primero en que lo pone todo, es en el embargo que por Bartolome Bezerra (ſegundo conſignatario) hizo en eſta partida, deuiendola ya dichos Neues, a Francisco Bernardin ceſſionario de Iuan Criſtoual. Y eſte ſe deſuanece por tres fundamentos. El primero, porque Bartolome Vezerra no fue parte, ni tuuo perſona para lo que pretendió, conſiderando que ſolamente fue ſegundo conſignatario, en lugar de Iuan Chriſtoual, que lo fue primero, y lo que pretendia; cõuiene a ſaber, hazer el empleo de ruanes, y mercadurias por falta del miſmo Iuan Chriſtoual, no ſolamente auiá llegado, antes totalmente faltando el caſo, y condicion deſte llamamiento; porque aunque es verdad, que ſi Iuan Chriſtoual muriera en el camino, o en la mar, o antes de auer recibido en Seuilla la partida de ſu conſignacion, llegaua el caſo de la conſignacion, y ſegunda ſubſtitucion vulgar; todauia en el punto que Iuan Chriſtoual llegó a Seuilla, y recibiò eſta partida, faltò la dicha conſignacion de Bartolome Vezerra, como ſi nunca huuiera ſido en el mundo, argumẽto textus in l. poſt additam, C. de impuberunt, & in l. pecuniam, ff. de rebus creditis.

El ſegundo, porque tãpoco en Seuilla, quando Bartolome Vezerra fuera perſona legitima podia poner eſte pleito, ni intentar eſta accion, ni era fuero competẽte para ello.

Lo

Lo tercero, porque aunque fuera parte Bartolome Vezerra, y el fuero de Seuilla competente para ello, no tuuiera ſuſtancia la accion, porque ſolamente la quiſo fundar en que no parecia que Iuan Chriſtoual huuieſſe regiſtrado mercadurias, siendo aſsi, que eſto no concluye nada, pues podian ir en otra manera, como tambien vinieron de las Indias; lo qual el dicho Iuã Chriſtoual trujo para la execucion de eſte mandato, l. neque natales, C. de probationibus, l. nihil tam naturali. ff. de regulis juris.

Sin que cauſe perjuyzio a eſto la deciſſion de Genoua, que ſe alegò a la viſta, que decide, que el lugar adõde ſe dirige la execucion de el mandato, es fuero competente para conuenir al mandatario. Porque ſe reſponde facilmente, que eſto và por regla de el fuero, deſtinatę ſolitionis; el qual no tiene mas que la ſemejança de el fuero de el contrato, l. contraxiſſe, ff. de actionibus. Y mejor la l. de la partida, 32. tit. 2. part. 3. ibi; *En el logar do ficire el pleyto, o la poſtura, o alli do prometio de lo cumplir.* Y entrambos; conuiene a ſaber, tanto el fuero de el contrato ſemejante; quanto el de la deſtinacion ſemejado, tienen por condicion, y requiſito preciſſo, auer de hallar al conuenido en aquel lugar. cap. 1. §. contrahentes de foro competenti, lib. 6. dicta, l. partitæ, ibi; *Si lo y fallare.*

mejor texto la ... 9. par. 1ª prueba ... en este caso mismo

Y como a Iuan Chriſtoual, no parece auerle hallado, ni pueſtole eſta demanda en Seuilla, bien ſe conſigue, que no ſupone

cosa alguna el auerse intentado.

Y mucho menos causa perjuyzio el dezir, que agora vltimamente el dicho Bartolome Bezerra, tiene poder de Bartolome Gōçalez, porq̄ esto es para el nueuo pleito, que aora se ha pretendido intentar, contra la disposicion de Francisco Bernardin Palacios; en el qual procede lo mismo, como luego se dirà.

Y casi todo lo mesmo procede, en quanto a estotro nueuo pleito, porque tiene todos los mesmos y mayores defectos; y el primero, porque tiene falta de accion, porque Bartolome Gonçalez la pretende fundar en la obligacion de la fiança que dió Francisco Bernardin, y esto no se diò a Bartolome Gonçalez, sino a los Neues, entre quien, como reos executados de la vna parte, y Francisco Bernardin, actor executante de la otra, auia el litigio, y pleito, y las acciones, no passan de vn cuerpo a otro, sino es mediante sucession, o cession, gl. celebris in l. 3. ff. pro sotio, 7. & in l. fin. C. quādo fiscus, vel priuatus, l. ex pluribus, ff. de administratione tutorum, cum vulgatis: y assi entra la vulgar decission de la l. si pupilli. §. fin. ff. de negotijs gestis.

Sin que sea de consideracion dezir, que fue la fiança de estar a derecho en razon de este embargo, pues para adquirir accion, no se considera en razon de que, sino en fauor de quien se contrae, principium institu ta de actionibus, cum vulgatis.

Pero

Pero ſin perjuyzio de la verdad, qui ſe dicit talem tenetur, ſe legitimé probare talem, l. neganda, C. de his qui acuſare. Bartolome Gonçalez no prueba que ſea acreedor de Iuan Chriſtoual; porque para eſto hizo muy imperitamente quien le aconſejò que embiaſſe poder a Seuilla, deuiendole poner pleyto allà en Lima, ſu fuero, adonde ha eſtado, y reſidido toda ſu vida, y adonde el venir a Seuilla fue caſual, y accidental, y no pudo en ella ſurtir fuero, argumento text. in l. hæres abſenſ. §. 1. ff. de iuditijs, ibi: *Duriſsimum eſt quotquot locis quis nauigans, vel iter faciens delatus eſt; tot locis ſe defendi.*

Lo ſegundo, porque ſupueſto lo referido, tan poco pudo ſer fuero el de Seuilla, en virtud de el poder de Bartolome Gonçalez, por Bartolome Bezerra, como en virtud de la ſegunda conſignacion de el miſmo queda dicho.

Lo tercero, porque no ſe medicinò eſte defecto, con criar a Iuan Chriſtoual defenſor en Seuilla; porq̃ eſto es lo miſmo que no ſe pudo hazer, y eſta calidad, ſolo compete al que es juez ſimpliter, que es al de el domicilio, y no a todos los demas, que no lo ſon, ſino ſecundum quid, gloſſ. celebris, verbo ſubditos in Clementina vlti. de foro competenti, eleganter Surdus conſ. 168. num. 19. & ſeq. & probatur aperte in dicta l. partitæ iuncta gloſſa verbo, *Si abi lo fallare.*

Y mucho menos con leuantarle tan grã testimonio a Iuan Christoual, como es dezir, que es deudor fugitiuo, y decoctor, y que puede por este titulo, ser conuenido en Seuilla: porque antes parece lo contrario de el mismo testimonio, de que se valiò el dicho Bartolome Gonçalez, y que no aya acreedor ninguno que le pida; y que antes dio tan buena cuenta de si, que pagó a todos los acreedores, a quien vino deuiendo de las Indias; y asi esto solamẽte se vino a resoluer (como la mesma parte contraria lo confiessa en vna accion mandati, que está sujeta a lo que està dicho, y luego se dirá: y no menos es temerario, llamando a Iuan Christoual vagamundo, y pue por este titulo pudo ser conuenido en Seuilla; porq̃ demas que esto es imputarle delito, que jamás cometió, y de que se pudiera querellar, es lo que mas se retuerce contra su Abogado; porque en este caso es adonde mas precisamente se requiere, que fuesse hallado en Seuilla, dict. l. 32. titul. 2. partit. 3. ibi: *La onzena, es quando el demandado, reboltoso, y de mala varata, de guisa, que non asossiega en ningun logar, ca tal como este, tenudo es de resፍponder, do quier que lo fallaren.*

Lo quarto, porque tampoco huuo fundamento en la escriptura primera via executiua, supuesto que por ella, no resulta mas Iuan Christoual de vn mandatario, o compañero, y particionero en las ganãcias de el mandato, cuya accion, ya mandati, ya

ya pro sotio, no pudo ser executiua, ni mas de vna quenta delo vno, o lo otro, y en que Iuan Christoual en la ciudad de Lima, ya en persona, si estuuiere presente, ya como defensor, si ausente, deue ser conuenido, y por fuero, y por derecho vencido, por vna carta executoria. Y despues que esto aya tenido legitimamẽte, se podrà llamar acreedor de Iuan Christoual, y no antes.

20 Y finalmẽte, porque el mandato que diò Bartolome Gonçalez a Iuan Christoual, fue para comprar ruanes, y Francisco Bernardin, se los vendiò en la Aduana de Cadiz, y se presume auer sido en execucion del mandato, y podrà ser que Iuan Christoual lo remitiesse, o no remitiesse; pero lo segundo, no auia de ser por cuenta de Francisco Bernardin, a quien bastó auerse cumplido el mandato. Y no corriò por su cuenta otra cosa, porque es Regla, y presumpcion de derecho, quod mãdatarius, vel procurator constitutus ad emendum aliquam rem, si simpliciter emat, præssumitur emere, nomine illius á quo fuit constitutus procurator, l. pignori, §. vlt. ff. de vsucapionibus, & pænè infiniti, quos refer, & sequitur, & pro regula præssumptiba ponit Menochius de præssumptionib. lib. 3. præssumptione, 49. à num. 1. De que resulta, que en este caso, jurisconsulta, es lo mesmo, que si Bartolome Gonçalez, por su mesma persona huuiera comprado estos ruanes de Francisco Bernardin Palacios, y dadole

en ſu pagamento la dita de los Neues, que fuera (como es) incibiliſsima pretenderle quitar, y euincir el precio que por ſus ruanes le pagó, argumento textus in l. vindicantim, ff. de euictionibus cum vulgatis. Que eſto mira mas claramente, aun a los meritos de la accion principal, y aunque Bartolome Gonçalez ſe moſtrara acreedor por el mandato, y con vna carta executoria huuiera medicinado todos los defectos que le van opueſtos.

De que reſulta, ſer muy juſta la ſentencia de el Ordinario, que abſoluiò de la inſtancia a la diſpoſicion de Franciſco Bernardin, cuya confirmacion es juridica: y aſsi ſe eſpera. Salua, &c.

D. Azeuedo De Fonseca